

## Despido Irregularidad Registral Ayudante De Cocina Prueba Testimonial Apreciación De La Prueba Facultad Del Juez

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Despido. Irregularidad registral. Ayudante de cocina. Prueba testimonial. Apreciación de la prueba. Facultad del juez

Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por el trabajador, quien se desempeñó como ayudante de cocina a la orden de la patronal, pues frente al desconocimiento de la relación laboral por parte del demandado y a la intimación a regularizar la relación laboral, se constituyó una grave injuria laboral que justificó su despido indirecto y las indemnizaciones de ley.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 1 días del mes de Marzo de 2.017, reunida la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y de acuerdo al correspondiente sorteo, se procede a votar en el siguiente orden: La Doctora Gloria M. Pasten de Ishihara dijo: I.- Contra la sentencia de fs. 59 que le resultó desfavorable, se alza la parte demandada a tenor del memorial de agravios 61/63 y el cual mereciera la réplica de fs. 65/66. II.- Memoro que el Sr. Juez a-quo resolvió acoger el reclamo inicial al concluir que frente al desconocimiento de la relación laboral por parte del Sr. Massardo, a la intimación cursada por el accionante a regularizar la relación laboral, la misma constituyó injuria suficiente para disolver el vínculo. En consecuencia, hizo lugar a las indemnizaciones con fundamento en los arts. 232, 233 y 245 de la L.C.T. III.- Contra esta decisión se agravia el accionado, porque considera equivocada la apreciación que realizó el sentenciante de grado de las pruebas producidas en autos, en especial de la testimonial. Afirman que los testigos aportados por el actor, si bien fueron impugnados, son contradictorios y parciales y que no resultan coherentes con los hechos expuestos en la demanda, por lo tanto resultan inconducentes para tener por acreditada la relación laboral. Por otro lado, impugna el salario determinado en origen, el cual lo considera elevado. Finalmente cuestiona los accesorios de condena y los totalidad de los emolumentos regulados por estimarlos excesivos. IV.- En cuanto al primero de los agravios intentados por la demandada, dirigidos a cuestionar la existencia de relación laboral habida entre las partes, adelanto que no prosperará. Resulta necesario señalar que, en el terreno de la apreciación de la prueba, en especial la testimonial, el artículo 386 del C.P.C.C.N. exige a quien juzga que realice el análisis de acuerdo a los principios de la sana crítica, siéndole totalmente licito valorar si los testimonios le parecen objetivamente verídicos no solo por la congruencia de sus dichos, sino además por la conformidad de los mismos con el resto de la pruebas colectadas. En definitiva, se trata de una facultad privativa de la magistrada. El material probatorio debe ser apreciado en su conjunto, por la concordancia o discordancia que ofrezcan los distintos elementos acompañados. Así, las declaraciones testimoniales que individualmente consideradas pueden ser objeto de reparos, débiles o imprecisas, en muchos casos se complementan entre sí de modo tal que, unidas, llevan al ánimo del Juez la convicción de la verdad de los hechos (ver S.D. N° 79.226 del 13/02/02 en los autos ?Bernardi Amadeo c/ Codeseira Costas de Alvarez Carmen y otros s/ Despido del registro de esta Sala). Dada la forma en que quedó integrada la litis, correspondía al actor acreditar los extremos invocados en el inicio (art. 377 del C.P.C.C.N.) y advierto que las pruebas aportadas resultan suficientes a los fines pretendidos. El quejoso pasa por alto que se trató de un vínculo laboral clandestino, al margen de toda registración y que todas las declaraciones testimoniales aportadas por la trabajadora, adecuadamente analizadas por la ?a quo? según las reglas de la sana crítica (art. 386 del C.P.C.C.N.), fueron coincidentes en cuanto a que veían al Sr. Esquivel trabajar en el establecimiento del demandado. En efecto, Gisela Paola Teruel, a fs. 41, manifestó que ?...conoce al demandado, trabajé con ellos...estuve trabajando tres meses pero después me fui...yo empecé y a la semana entró el actor...esto fue más o menos para noviembre mediados de ese mes del año 2013 o 2014...fue bachero, ayudante de cocina...también despachaba los pedidos...le consta porque yo también trabajé con él en la cocina...el tenía franco los miércoles...toda la semana, desde las 9 hasta las 19 hs., y los domingos entrábamos a las 07 hasta las 19 hs....lo sabe del actor, porque yo también hacía el mismo horario que él...nos pagaba un encargado de la caja iba nos pagaba el día y nos hacía firmar una planilla con el monto de la plata que nos había pagado el día...?. Por su parte, Yamil Sebastián Cendra (fs. 50) relato que ?...conoce al actor del restaurant, lo conocí hacia el 2013-2014 más o menos, yo hacía el reparto de fiambre, quesos...iba a eso de las 7,00 hs. a hacer mi reparto y cuando yo iba a la tarde, el actor se encontraba en esos horarios...el actor estaba en la cocina, cocinero, recibía la mercadería que yo llevaba...?. Cabe asignar plena eficacia probatoria a estos testimonios rendidos a iniciativa de la parte actora, por cuanto los mismos son concordantes y los deponentes han dado suficiente razón de sus dichos y si bien observo que, el relato de Teruel fue impugnado a fs. 44 por la demandada, resulta que aquella fue su dependiente y esta situación, que no fue objetada por ésta, constituye un presupuesto básico fundamental para el análisis de la declaración, ya que es la fuente principal de donde formula sus dichos, esto es, haberse desempeñado junto con el actor y por ende, conocedora de la real situación en que Esquivel realizaba sus labores, lo cual importa

que posee un conocimiento directo de los hechos que, en base a lo señalado y tomando en cuenta el testimonio restante como las demás constancias de la causa, son objetivos, por lo que los acepto y otorgo valor probatorio (art. 90 LO.). En definitiva, del análisis de la prueba testimonial rendida en autos (conf. art. 386 del C.P.C.C.N.), me conduce a concluir -al igual que el Sr. magistrado de grado- que el accionante se desempeñó como ayudante de cocina bajo las órdenes del accionado, a partir del mes de septiembre de 2013. Por ende la intimación del 08/10/04 dirigida al registro de la relación laboral resultó ajustada a derecho, ya que el trabajador, frente al desconocimiento de su contraria, tuvo razones suficientes para considerarse injuriado y extinguir el contrato en los términos del art. 242 de la L.C.T. Consecuentemente, propicio desestimar este segmento de la queja y confirmar la decisión de grado. V.- Tampoco prosperará la queja dirigida a cuestionar el salario determinando en la anterior instancia por el sentenciante. La demandada en su memorial de agravios, conforme el testimonio del Sr. Fuentes, sostiene que la remuneración del Sr. Esquivel se tendría que ubicar en la suma de \$4.420, en razón de un jornal diario de \$170 por 26 días trabajados mensualmente. Sin embargo, tal como quedó determinado en origen, entre las partes medió una relación clandestina de trabajo fuera de toda registración contable, circunstancia que motivó a que el Sr. Magistrado de grado hiciera operativa la presunción contenida en el art. 55 de la LCT sin que la accionada hubiere aportado prueba que logre desvirtuarla. Sin perjuicio de ello considero que conforme los antecedentes expuestos, las tareas realizadas por el actor de acuerdo a la categoría y responsabilidad aquí reconocidas, el salario vital mínimo vigente a la época y los sueldos de la actividad, la retribución denunciada de \$7.000 resulta verosímil y la encuentro razonable en virtud de la índole e importancia de las tareas efectivamente cumplidas (conf. art. 56 y 114 LCT). Por las razones expuestas, propongo confirmar este segmento de la apelación. VI.- Por otro lado, ha sido materia de apelación por la demandada la tasa de interés fijada en la sentencia de primera instancia. Sobre el tópico, cabe precisar que las resoluciones que adopta ésta Cámara mediante actas sólo consisten en la exteriorización su criterio y son indicativas de una solución posible pero no constituyen actas obligatorias; en segundo lugar, siendo que los juicios laborales carecen de intereses legales, la tasa determinada por el Judicante se encuentra adecuadamente fundamentada -con remisión al Acta N°2601 de esta Cámara- que se ajusta a lo dispuesto en el inc. c) del art. 768 del CCCN en tanto, en definitiva, se remite a una tasa de interés de una entidad bancaria pública que funciona bajo la égida del Banco Central de la República Argentina. Es pertinente agregar que esta Cámara resolvió en el Acta N° 2630 del 27/4/2016 mantener, a partir de la fecha de la última publicación, la tasa a la cual se remite el Acta N°2601 (tasa nominal anual vigente para préstamos personales de libre destino del Banco Nación) que asciende al 36%. Recuerdo, como he señalado en otras oportunidades, que la tasa de interés tiene como objetivo mantener incólume el contenido de la sentencia; la integridad del crédito de naturaleza alimentaria y evitar que el transcurso del tiempo lo convierta en irrisorio. En este contexto, si bien la tasa establecida en el Acta 2357 del 7/5/02 al principio fue adecuada, esta Cámara advirtió que en la actualidad y frente a los ajustes y variaciones económicas financieras que surgen de elementos propios de la realidad, quedó desajustada y sin posibilidades de disipar la existencia de un agravio patrimonial. Por ello, ante la conducta de la demandada que no permitió que la persona trabajadora utilizara su dinero libremente, es criterio jurisprudencial reiterado que la tasa de interés compensa el deterioro del crédito laboral y el lógico avatar que implica un juicio tendiente a recuperar el capital indebidamente retenido por la aseguradora. De aplicar un interés ajeno a la realidad social y política, notoriamente inferior al imperante en el mercado financiero, sin establecer pautas correctoras de la conducta antijurídica y no contemplar la verdadera dimensión del perjuicio sufrido, significaría premiar al deudor que no cumplió oportunamente sus obligaciones. Todas estas razones me conducen a señalar que la determinación de una nueva tasa de interés sólo implica el cumplimiento de los objetivos reseñados precedentemente, pues de lo contrario, existiría una notoria reducción del crédito laboral, afectándose el derecho de propiedad del acreedor/a laboral, la intangibilidad del crédito y el principio protectorio (art. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional). Por lo expuesto, propongo mantener lo resuelto en origen sobre el tema. VII.- En materia arancelaria, teniendo en cuenta el mérito, eficacia y la extensión de los trabajos realizados, los resultados obtenidos, las facultades conferidas al Tribunal por el art. 38 L.O., los arts. 1, 3, 6, 7, 8 y 19 de la ley 21.839 -modif. 24.432- y el Decreto Ley 16.638/57, lucen ajustados a las pautas arancelarias de aplicación, la totalidad de los emolumentos cuestionados, por lo que propongo mantenerlos. VIII.- Finalmente, en cuanto a las costas de Alzada, propicio imponerlas a la accionada en su calidad de vencida (art. 68 del CPCCN) y que los honorarios de los firmantes de fs. 61/63 y 65 se regulen en el ?, para cada uno de ellos, de lo que les correspondiere percibir por su actuación en la anterior instancia (art. 38 L.O., art. 14 de la ley 21.839 -modif. 24.432- y normas arancelarias de aplicación). En definitiva, de prosperar mi voto correspondería: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que fue materia de recursos y agravios; 2) Mantener los emolumentos recurridos y 3) Fijar las costas de Alzada a cargo de la demandada objetivamente vencida (art. 68 del CPCCN) y regular los honorarios de la asistencia letrada de la parte actora y demandada en el ?, para cada uno de ellos, de lo que en definitiva les corresponda percibir por su actuación en la anterior instancia (art. 38 LO, art. 14 de la ley 21.839 y normas arancelarias de aplicación). La Dra. Graciela González dijo: Por compartir los fundamentos adhiero al voto que antecede. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada en

todo lo que fue materia de recursos y agravios; 2) Mantener los emolumentos recurridos; 3) Fijar las costas de Alzada a cargo de la demandada objetivamente vencida (art. 68 del CPCCN) y regular los honorarios de la asistencia letrada de la parte actora y demandada en el ?, para cada uno de ellos, de lo que en definitiva les corresponda percibir por su actuación en la anterior instancia (art. 38 LO, art. 14 de la ley 21.839 y normas arancelarias de aplicación) y 4) Hágase saber a las partes que, de conformidad con lo establecido en las Acordadas Nro. 11/14 de fecha 29/04/14 y Nro. 3/15 de fecha 19/2/2015 de la CSJN, deberán adjuntar copias digitalizadas de las presentaciones que efectúen, bajo apercibimiento de tenerlas por no presentadas. Regístrese, notifíquese, comuníquese (art.4º, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase. Gloria M. Pasten de Ishihara Jueza de Cámara Graciela González Jueza de Cámara Verónica Moreno Calabrese Secretaria En ...de... de... , se dispone el libramiento de... Verónica Moreno Calabrese Secretaria En... de... de... se notifica al Sr. Fiscal General la Resolución que antecede y firma. Conste. Verónica Moreno Calabrese Secretaria 014097E